دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلّد 40، العدد 1، 2013

حجيـة القرائـن القانونية البسيطة في الإثبات بين الفقه الإسلامي والقانون الأردنـي

*رضوان عبيدات وأحمد أبو شنب**

ملخص

تناول هذا البحث أحكام حجية القرائن القانونية البسيطة في الإثبات بوصفها وسيلة مقررة من وسائل الإثبات. وقد هدف هذا البحث إلى تحليل فكرة القرينة القانونية غير القاطعة، ببيان مفهومها وأنواعها وقوّتها في الإثبات، والتمييز بينها وبين أنواع القرائن الأخرى، وما تثيره هذه المواضيع من مسائل قانونية، وذلك كله بالمقارنة ما بين القانون الوضعي والفقه الإسلامي.

فالقرينة القانونية ليست دليلاً للإثبات، وإنما هي إعفاء منه. فالخصم الذي تقوم لمصلحته قرينة قانونية، يسقط عن كاهله عبء الإثبات، ويلتزم القاضي بالأخذ بهذه القرينة في جميع الحالات التي تتوافر فيها شروط انطباقها على الواقعة محل النزاع المعروضة أمامه. فالمشرع تكفل باعتبار الواقعة المراد أثباتها ثابتة بوجود القرينة، وإن جواز إقامة الدليل على عكسها، ما هو إلا نزول على أصل من أصول الإثبات يقضي بجواز نقض البينة بالبينة.

وبالمقارنة مع ما هو مقرر في الشريعة الإسلامية بهذا الصدد، فقد خلصت هذه الدراسة إلى أن الشريعة الإسلامية قد أخذت ومنذ البداية بالقرائن النصية غير القاطعة، حيث وردت مثل هذه القرائن في القرآن الكريم والسنة النبوية، وقد جرى العمل عليها في القضاء الإسلامي، بل وأكثر من ذلك، فقد استنبط الفقهاء المسلمون العديد من أمهات القرائن غير القاطعة من النصوص القرآنية والسنة النبوية، ومثال ذلك، قرينة البراءة الأصلية، وقرينة أن الأصل في الأشياء الإباحة، وغير ذلك من القرائن.

وبالنتيجة فإن في هذه المقارنة إثراء للمعرفة القانونية، فضلاً عن أن هذا البحث لا يخلو من ثمرة عملية، ذلك أن القاضي في الأردن ملزم بالأخذ بالقرائن النصية الواردة في الكتاب والسنة إذا أعوزه الدليل الكتابي أو القرائن القانونية، وذلك عملاً بالمادة (2/2) من القانون المدني الأردني.

الكلمات الدالة: الإثبات، الفقه الإسلامي، القانون الأردني.

المقدمـة

لم يتضمن قانون البينات الأردني تعريفاً للقرينة كحكم عام، واقتصر تعريفه على نوعي القرينة القانوني والقضائي، كما هو حال معظم قوانين الإثبات العربية. إلا إن هناك العديد من التعاريف الفقهية للقرينة بشكل عام، والتي منها على سبيل المثال ما جاء فيه بان القرينة "استنباط الشارع أو القاضي لأمر مجهول من واقعة معلومة. أو أنها "استنباط أمر غير ثابت من أمر ثابت".[1]

وتعتبر القرينة دليلاً استنتاجياً ووسيلة إثبات غير مباشرة، لا يقع الإثبات بها على الواقعة محل النزاع بصورة مباشرة، وإنما يرد الإثبات على واقعة أخرى معلومة مرتبطة بها بشكل وثيق، حيث يترتب على إثبات الواقعة الثانية المعلومة ثبوت الواقعة الأولى المجهولة محل النزاع. فالواقعة التي يستند إليها الخصم في ادعائه أو في دفعه، كثيرا ما تكون غير ثابتة وغير معلومة. ولهذا يلجأ إلى وقائع أخرى معلومة وثابتة يقدمها للمحكمة لإثبات الوقائع الأولى غير الثابتة. فمثلاً يجوز للمستأجر الذي يدعي دفع أجرة المأجور عن المدة السابقة، أن يتخذ من وجود إيصال معه من المؤجر تضمن وفاءه بالأجرة عن المدة اللاحقة وهي واقعة ثابتة، وقرينة يستدل منها على دفعه الأجر عن المدة السابقة. كما أن حيازة المدين للكمبيالة، وهي واقعة ثابتة وقرينة يستدل منها على تسديد قيمتها للدائن وحصول الوفاء.[2]

ويستنتج من القرينة، صحة الواقعة المتنازع عليها، وهي أقل ضمانا من غيرها من وسائل الإثبات، لأنها تعتمد على الاستنتاج الذي كثيراً ما يجانبه الصواب، لأن الإنسان كثيراً ما يخطئ في استنتاجه. ولهذا لم يسمح المشرع الإثبات بالقرينة إلا من خلال نص صريح في القانون وفي أحوال تبرر ذلك، أو في حالات ومسائل قليلة الأهمية أو عند الضرورة في المسائل التي يجوز إثباتها بالشهادة.

* كلية الحقوق، الجامعة الأردنية؛ وكلية الحقوق، جامعة عمان العربية، الأردن. تاريخ استلام البحث 2012/9/23 وتاريخ قبوله 2012/11/12.

فالواقعة محل الاستنباط، يجب أن تكون ثابتة ومتصلة اتصالاً وثيقاً بالواقعة الأخرى. فإذا كانت الواقعة غير ثابتة أو محتملة أو غير مرتبطة بالواقعة المدعي بها، فلا تصلح أن تكون محلاً للاستنباط، وهذا ما يطلق عليه بتحول الإثبات من محل إلى آخر. بمعنى آخر، للقرينة ركنان أساسيان هما: ركن معلوم وآخر مجهول، فإذا عرف الركن الأول، أمكن التعرف على الركن الثاني، فوجود مال منقول بيد المدعي – وهو أمر ثابت وركن معلوم– يعتبر قرينة على ملكيته للمنقول وهو الركن المجهول، فثبوت الحيازة هنا قرينة على الملكية. ومقارنه بالفقه الإسلامي، فإننا نجد أن الفقه الإسلامي قد اعتمد القرينة أيضاً كوسيلة من وسائل الإثبات. فالقرينة في اللغة تعني الملازمة بين شيئين، فيقال قرن الشيء بالشيء أي وصله به، وتقارن الشيئان أي تلازما.[3] وأما في الاصطلاح الفقهي الإسلامي، فقد عرفت القرينة بأنها: "الإمارة التي نص عليها الشارع أو استنبطها أئمة الشريعة باجتهادهم أو استنتجها القاضي من الحادثة وظروفها وما يكتنفها من أحوال". أو هي: "ما يلزم من العلم بها الظن بوجود المدلول، فهي القرينة أو الإمارة أو العلامة".[4] أما مجلة الأحكام العدلية، فلم تعترف إلا بالقرينة القاطعة، فقد عرفت القرينة في المادة (1741) منها على أنها: "الإمارة البالغة حد اليقين". ويبدو أن المجلة العدلية قد تأثرت بتعريفها للقرينة بالرأي الراجح في الفقه الحنفي، الذي يقصر العمل على القرائن القطعية المستمدة من النصوص الشرعية.[5] إلا أن الراجح في الفقه الإسلامي هو الأخذ بالقرائن كوسيلة للإثبات، وبكافه أنواعها، بما في ذلك القرائن النصية الظنية الدلالة، أي القابلة لإثبات العكس، والتي تقابل القرائن القانونية البسيطة في القانون الوضعي، (أنظر في ذلك من الشافعية.[6] ومن المالكية.[7] ومن الفقه الحنبلي، الطرابلسي.[8] وفي ذلك يقول ابن القيم الحنبلي: "واشترط في الحاكم (أي القاضي)، أن يكون فقيه النفس في الإمارات ودلائل الحال ومعرفه شواهده، وفي القرائن الحالية والمقالية كفقهه في كليات الأحكام".[9]

ومن الفقهاء المعاصرين، يقول الإمام محمود شلتوت: "ومما ينبغي المسارعة إليه في هذا المقام أن الناظر في كتب الأئمة، يرى أنهم مجمعون على الأخذ بمبدأ القرائن في الحكم والقضاء، وأن أوسع المذاهب في الأخذ بها المالكية والحنابلة ثم الشافعية ثم الحنفية".[10]

هذا مع ملاحظة أن الرأي الراجح في المذهب الحنفي هو الاقتصار على القرينة القطعية دون غيرها، كما سبق ذكره. وعليه، وبناء على ما ذكر أعلاه، يمكن القول، أن مفهوم القرينة متطابق في كل من القانون الوضعي والفقه الإسلامي. فالقرينة في كليهما، هي استنباط واقعة مجهولة من واقعة ثابتة ومعلومة، بحيث يلزم من العلم بالواقعة الثابتة، استنباط الواقعة المجهولة، فيكون ثبوت الأولى إمارة أو علامة على وجود الثانية. وعليه، وحيث أن موضوع الدراسة يتعلق بحجية القرائن القانونية البسيطة، فإنه لا بد من البحث أولاً في تعريف القرائن القانونية البسيطة وأهدافها، وثانياً في مدى حجيتها.

مشكلة البحث

تكمن مشكلة البحث في مسألة ما إذا كانت القرائن القانونية البسيطة قابلة لإثبات العكس، وهل القاضي ملزم بالأخذ بها، حتى لو لم يتمسك بها من تقررت هذه القرينة لمصلحته، وكذلك فيما إذا كانت الشريعة الإسلامية تمثله بالكتاب الكريم والسنة الشريفة، قد تضمنت دليل القرينة البسيطة، ومدى حجية هذا الدليل.

عناصر المشكلة

تتلخص عناصر مشكلة هذا البحث بما يلي:

1- ما مدى حجية القرينة القانونية البسيطة في الإثبات؟
2- ما دليل مشروعية القرينة النصية في الفقه الإسلامي؟
3- هل يجب على القاضي أن يحكم بالقرينة القانونية حتى لو لم يطلب ذلك من تقررت القرينة لمصلحته؟
4- ما مدى حجية القرينة النصية في نظام الإثبات الإسلامي؟

أهمية البحث

تكمن الأهمية العملية لهذا البحث، في كون الشريعة الإسلامية، مصدراً من مصادر القانون المدني الأردني، بحيث يلجأ القاضي إليها في حالة عدم وجود النص التشريعي، وذلك عملاً بالمادة (2/2) من القانون المدني الأردني، والتي نصت على أنه "فإذا لم تجد المحكمة نصاً في هذا القانون، حكمت بأحكام الفقه الإسلامي الأكثر موافقة لنصوص هذا القانون". وعليه فإن القاضي في الأردن، في حالة عدم وجود قرينة قانونية تتعلق بالنزاع المعروض أمامه، ملزم بأن يرجع إلى الكتاب الكريم والسنة النبوية الشريفة، باحثاً عن هذه القرينة. فإن وجدها، فإنه يكون ملزماً بالاستناد إليها كدليل إثبات، مما يساعده على الفصل في القضية المنظورة من قبله. وهنا تكمن أهمية الدراسة، من خلال هذه المقارنة العلمية لأحدى وسائل الإثبات بين الفقه الإسلامي والشريعة الإسلامية من ناحية، والقانون الأردني من ناحية أخرى.

تقسيم البحث

لم تتطرق الدراسات السابقة في موضوع القرينة القانونية

إلى موقف الشريعة الإسلامية والفقه الإسلامي من هذه الوسيلة من وسائل الإثبات، باعتبارهما مصدرين هامين من مصادر التشريع الأردني. ولهذا، فقد تم التركيز في هذا البحث على دراسة موضوعه بطريقة وأسلوب جديدين، وذلك من خلال المقارنة بين الشريعة والتشريع، وموقف كل منهما من القرينة القانونية البسيطة، كوسيلة من وسائل الإثبات. ولهذا كان لا بد من تقسيم هذه الدراسة إلى مبحثين رئيسيين، تضمن المبحث الأول، التعريف بالقرينة القانونية، والأهداف المرجوة من استعمالها في الشريعة والقانون. أما المبحث الثاني، فقد تضمن بيان مدى حجية تلك القرينة في الشريعة والقانون أيضاً. إضافة إلى ما توصلت إليها الدراسة من نتائج وتوصيات.

المبحث الأول: التعريف بالقرائن القانونية البسيطة وأهدافها

المطلب الأول: القرينة في اللغة، وفي الاصطلاح، مأخوذة من الفعل "قرن"، إذ يقال: قرن الشيء بالشيء، وقرن بينهما قرناً، أي جمع بينهما، وقرن الشيء إلى الشيء أي وصله وشدّه إليه. ويقال أيضاً: اقترنا أي تلازما وتصاحبا، والقرين هو الزوج، والقرينة هي الزوجة، لأنهما متلازمان متصاحبان.(11) ويفهم من ذلك أن القرينة إنما تدل لغة على ارتباط شيئين ارتباطاً وثيقاً على سبيل التلازم والتصاحب، بحيث يكون وجود أحدهما مرتبطاً بوجود الآخر. أما في الاصطلاح القانوني فقد عرفها قانون البينات الأردني في المادة (40) بأنها: "القرينة التي ينص عليها القانون تغني من تقررت لمصلحته عن أية طريقة أخرى من طرق الإثبات على أنه يجوز نقض هذه القرينة بالدليل العكسي ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك".(12)

فالقرينة القانونية البسيطة هي المنصوص عليها في القانون في صيغة مجردة، وتصبح عامة تطبق على جميع الحالات المماثلة, لقيامها على فكرة الغالب الراجح من الأمور. ولا دخل للقاضي فيها، بل استنبطها المشرع نفسه الذي حددها وعين آثارها القانونية. فركن القرينة القانونية هو النص القانوني، حيث لا يمكن أن تقوم قرينه قانونية بدون نص في القانون. وتعفي القرينة القانونية من جاءت لمصلحته من الخصوم من عبء الإثبات، أو بعبارة أدق تنقل عبء الاثبات من المستفيد من القرينة إلى الطرف الآخر، لأن القانون اعتبر الواقعة المراد إثباتها ثابتة بوجود القرينة. غير أنه يتوجب على يحتج بقرينة قانونية بسيطة، أن يثبت الواقعة التي تقوم عليها هذه القرينة، فإن تمكن من ذلك، أعفاه القانون من عبء إثبات الواقعة الأصلية، على اعتبار أن ثبوت الواقعة القريبة، دليل على ثبوت الواقعة الأصلية.(13)

فالمشرع يختار واقعة معلومة يعتبرها أساساً للقرينة ويستنبط من ثبوتها محلاً لثبوت واقعة أخرى مجهولة تتصل بها بشكل وثيق. ويتعين على القاضي أن يلتزم بالقرينة القانونية وأن يعتبر الواقعة التي نص عليها القانون ثابتة، فليس له سلطة تقديرية في ذلك، كما هو الحال بالنسبة للقرائن القضائية. وأن عدم الأخذ بهذه القرينة من قبل المحكمة وتكليف من جاءت لمصلحته إثبات الوقائع التي أستنبطها المشرع من وقائع أخرى, يجعل حكمها مخالفاً للقانون يتعين نقضه.(14)

وفي الغالب تكون القرينة القانونية في بدايات تطبيقها واستقرارها، قرينة قضائية تواتر الأخذ بها في الأحكام القضائية بصورة مطردة حتى أصبح الاستناد إليها عادة وعرفاً مستقراً، مما حدا بالمشرع إلى نقلها إلى مرتبة القرينة القانونية ووضعها في نص في القانون.

لقد وردت القرائن في القانون على سبيل الحصر, وبالتالي لا وجود لقرينة قانونية دون نص في القانون. ومن ناحية أخرى فإن القاضي ملزم بالأخذ بها ولو لم يكن مقتنعاً بها وكذلك الخصوم, ولا سلطة للقاضي في الأخذ أو عدم الأخذ بهذه القرينة، على خلاف القواعد العامة التي تعطي لمحكمة الموضوع تقدير كل بينة.(15)

أما في إطار الفقه الإسلامي، فإننا نجد أن هناك قرائن منصوصاً عليها في القرآن الكريم وفي السنة النبوية وبعضها يفيد القطعية في الحكم، حيث يطلق عليها الفقهاء، الإمارة الظاهرة، أي البالغة حد اليقين.(16) وهو ما عبرت عنه مجلة الأحكام العدلية في المادة (1741)، بأنها "الإمارة البالغة حد اليقين"، وعلى ذلك فمثل هذه القرينة تعفي من تقررت لمصلحته من عبء الإثبات، ومثال على القرائن النصية القطعية في الفقه الإسلامي، قرينة الثلاث حيضات (أو الثلاثة أطهار في رأي آخر)، كقرينة قاطعة تدل على براءة رحم المطلقة من الحمل- بحيث تصبح بعدها صالحة للزواج من رجل آخر، وهي قرينة لا يجوز إثبات عكسها، إذ هي مقررة على سبيل القطع واليقين، وثابتة بقوله تعالى: "والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء" (سورة البقرة 228/2).

كما يأخذ الفقه الإسلامي بحجية الأمر المقضي به في المسائل الاجتهادية كقرينة قطعية، إذ يقول الشافعي: "إذا أخطأ القاضي في مسألة اجتهادية تحتمل رأي القاضي ورأي غيره، فلا يجوز له أو لغيره نقض حكمه.(17)

أما بخصوص القرينة النصية البسيطة التي هي موضوع بحثنا فإننا نجد بالتدقيق في كتب أصول الفقه الإسلامي، أن الفقهاء المسلمين قد استدلوا على شرعية القرائن بوجه عام، والقرائن الشرعية (أي المنصوص عليها في الكتاب والسنة) بوجه خاص بأدلة من الكتاب والسنة والمعقول:

فمن الكتاب، قوله تعالى: في قصة سيدنا يوسف عليه السلام: "وشهد شاهد من أهلها إن كان قميصه قدّ من قبل فصدقت وهو من الكاذبين، وإن كان قميصه قدّ من دبر فكذبت وهو من الصادقين، فلما رأى قميصه قد من دبر قال إنه من كيدكن، إن كيدكن عظيم".[18] إذ أن الله سبحانه وتعالى قد جعل جهة شق قميص يوسف قرينة تدل على المدان من الطرفين، وأن زوج المرأة – ومن خلال وجود الشق في الجهة الخلفية للقميص– توصل إلى براءة يوسف من هذه الجريمة، وأن القران الكريم في سوقه لهذه الحادثة ولهذه القرينة، قد أقر مشروعية الاستدلال بالقرائن في الإثبات.

أما في السنة النبوية فالأمثلة كثيرة، ومنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "لا تنكح الأيم حتى تستأمر، ولا تنكح البكر حتى تستأذن، قالوا يا رسول الله، فكيف إذنها، قال: أن تسكت".[19] فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم سكوت البكر قرينة على رضائها بالزواج، وكذلك قوله صلى الله عليه وسلم، "إذا رأيتم الرجل يرتاد المساجد فاشهدوا له بالإيمان".[20] حيث جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم، ارتياد الرجل المساجد لصلاة الجماعة، قرينة على الإيمان، وفي ذلك كله ما يدل على إقرار السنة النبوية أيضاً لمشروعية الإستدلال بالقرائن.

وأما المعقول فيكفي للاستدلال على شرعية الإثبات بالقرينة ما قاله ابن القيم رحمه الله: "إذا ظهرت أمارات العدل، وأسفر وجهه بأي طريق كان فثم شرع الله، والله سبحانه أعلم وأحكم وأعدل، أن يخص طريق العدل وأماراته وإعلامه بشيء ثم ينفي ما هو أظهر منها وأقوى دلاله وأبين أمارة فلا يجعله منها، ولا يحكم عند وجودها وقيامها بموجبها، بل قد بين سبحانه بما شرعه من الطرق إقامة العدل بين عباده، وقيام الناس بالقسط، فأي طريق استخرج بها العدل والقسط فهي من الدين وليست مخالفة له".[21]، ويتبين من ذلك أن الاستدلال بالقرائن هو من طرق الإثبات وصولاً إلى إحقاق الحق والحكم بالعدل، وفي هذا يقول ابن القيم أيضاً: "فمن أهدر الإمارات والعلامات في الشرع بالكلية، فقد عطل كثيراً من الأحكام وضيع كثيراً من الحقوق".[22]

وبناء عليه، فإن مقتضى العقل أن يستند إلى هذه القرائن لتحقيق هذه الغاية، ألا وهي إحقاق الحق وتحقيق العدل، وهكذا يتبين لنا مشروعية الاستدلال بالقرائن من الكتاب والسنة والعقل.

المطلب الثانـي: أهداف القرائـن القانونية (القرائن النصية في الفقه الإسلامي): عندما يضع المشرع قرينة قانونية، فإنه يأخذ باعتباره واقعتين، يجعل إحداهما معفية من الإثبات بحكم القانون بالنسبة للأخرى. فالمشرع ينقل عبء الإثبات من الواقعة غير الثابتة إلى الواقعة الثابتة التي تعتبر سهلة الإثبات بالنسبة إلى الأولى، وبذلك يكون الحكم الذي قررته القرينة مرتبطاً بهاتين الواقعتين، وليس بواقعة واحدة منهما فحسب. وعليه، يمكن القول، بأن قصد المشرع من خلال النص على القرائن القانونية يتمثل في تحقيق الأهداف الآتيـة:

أولاً: تحقيق مصلحة عامة: وذلك من خلال وقف عملية التقاضي عند حدود معينة لا يجوز تجاوزها، كما هو الحال في اكتساب الحكم حجية القضية المقضية. فالمصلحة العامة تقتضي احترام هذه الأحكام القضائية، حتى تستقر الأوضاع بين المتخاصمين وتسود الثقة في القضاء، وتستقر التعاملات بين أفراد المجتمع، وبالتالي استقرار المجتمع بكامله. ومثل هذا الاستقرار لا يتحقق باستمرار عملية التقاضي إلى ما لا نهاية، بل الواجب بهذا الصدد، هو أن لا تكون الأحكام القضائية متأرجحة متناقضة غير مستقرة لا نهاية لها، أولا تؤدي إلى اطمئنان المحكوم له بالوصول إلى حقه الثابت بالحكم, وإنما تقضي المصلحة العامة وضع حد للخصومة في موضوع معين، ولتحقيق هذه المصلحة العامة فقد نص القانون صراحة على عدم جواز إثبات عكس بعض القرائن القانونية، كالأحكام القضائية التي اكتسبت قوة القضية المقضيـة.[23]

كما نص المشرع على القرائن القانونية البسيطة التي يجوز إثبات عكسها، ولكنها تعتبر دليلاً مهماً في الإثبات، حيث أن المشرع بنصه على هذه القرائن يوفر للقاضي البيئة المناسبة للإثبات كلما أعوزه الدليل الكتابي، كما يقيم قرينة لصالح من تقررت القرينة لمصلحته، وينقل عبء الإثبات من عاتقه على عاتق الطرف الآخر، وفي هذه مصلحة عامة لا تخفى، وذلك لأنه في حالات معينة نص عليها المشرع، إذ قام الدليل على واقعة معلومة فإن المشرع يجعل من هذه الواقعة المعلومة دليل إثبات على الواقعة محل النزاع وذلك نظراً للإرتباط الوثيق بين الواقعتين، ومن ثم ففي ذلك ما يعين على تبين وجه الحق في النزاع تحقيقاً للعدالة والتي هي من أهم مظاهر المصلحة العامة.

ثانياً: الحد من التحايل على القانون: يهدف المشرع من النصوص القانونية لبعض الأحكام، هو الوقوف أمام محاولات التحايل على القانون والحد منها، وذلك لحماية مصلحه خاصة، وهذا ما جاء في المادة (1128) من القانون المدني، من أن "1 – كل عمل قانوني يصدر من شخص في مرض الموت ويكون مقصوداً به التبرع يعتبر تصرفاً مطلقاً إلى ما بعد الموت وتسري عليه أحكام الوصية أياً ما كانت التسمية التي

تعطى له". 2- وعلى ورثة المتصرف أن يثبتوا بجميع الطرق أن التصرف قد صدر من مورثهم وهو في مرض الموت. ولا يحتج على الورثة بسند التصرف إلا إذا كان ثابت التاريخ ثبوتاً رسمياً. 3- فإذا أثبت الورثة أن التصرف صدر من مورثهم في مرض الموت اعتبر التصرف صادرا على سبيل التبرع ما لم يثبت من صدر له التصرف غير ذلك أو وجدت أحكام خاصة تخالفه".[24] كما أن المادة (565) من القانون المدني قد نصت بهذا المعنى على أنه:- "تسرى على ألهبة في مرض الموت أحكام الوصية.[25]

لقد اعتبر المشرع أن التصرفات القانونية الصادرة عن مريض مرض الموت لأي شخص إذا كان الهدف منها التبرع، فان هذا التصرف يكون مؤجلا لما بعد الوفاة وتطبق عليه أحكام الوصية، ولو جاءت تحت تسمية أخرى. فالقرينة التي نصت عليها المادة (1128) ق. مدني لا تقوم إلا باجتماع شرطين هما، صدور التصرف أثناء مرض الموت، وأن يكون المقصود من ذلك التصرف هو التبرع. وقد اعتبر المشرع في حكم مرض الموت، الظروف التي يمكن أن تحيط بالإنسان وتعرضه لخطر الموت والهلاك في أغلب الأحوال، ولو لم يكن مريضاً جسدياً.[26]

ويقع على الورثة الذين يتمسكون بالقرينة القانونية للمادة (1128) عبء إثبات شروطها المتمثلة في إثبات مرض الموت بمعناه الوارد في المادة (543) من القانون المدني، وإن التصرف الذي قصد منه التبرع قد صدر أثناء ذلك المرض. كما اعتبر هذا التصرف مقصودا به التبرع حكما، إذا أثبت الورثة أنه صدر أثناء مرض الموت، إلا إذا أثبت من صدر له التصرف خلاف ذلك، أو كانت هناك أحكام قانونية خاصة تغير معنى المخالفة، كالحكم الوارد في المادة (477) من القانون المدني المصري، حيث جاء فيه: 1- "إذا باع المريض مرض الموت لوارث أو لغير وارث بثمن يقل عن قيمة المبيع وقت الموت فان البيع يسرى في حق الورثة إذا كانت زيادة قيمة المبيع على الثمن لا تتجاوز ثلث التركة داخلاً فيها المبيع ذاته. 2 - أما إذا كانت الزيادة تجاوزت ثلث التركة فان البيع فيما يجاوز الثلث لا يسرى في حق الورثة إلا إذا أقروه أو رد المشتري للتركة ما يفي بتكملة الثلثين. 3 - ويسرى على بيع المريض مرض الموت أحكام المادة 916".[27]

أما المشرع الأردني فقد فرق بين بيع المريض مرض الموت لأحد الورثة عن بيعه للغير، وانه لم يسمح بنفاذ البيع لوارث إلا إذا أجازه باقي الورثة، بينما أجاز بيعه للغير إذا لم يكن فيه غبن فاحش، وهذا ما نصت عليه المادة (544) من القانون المدني بقولها: "1- بيع المريض شيئاً من ماله لأحد ورثته لا ينفذ ما لم يجزه باقي الورثة بعد موت المورث". 2- بيع المريض لأجنبي بثمن المثل أو بغبن يسير نافذ لا يتوقف على إجازة الورثة".

وذات الحكم أكدته أيضا المادة (545) مدني أردني، التي نصت على أنه: "1- بيع المريض من أجنبي بثمن يقل عن قيمة المبيع وقت الموت نافذ في حق الورثة اذا كانت زيادة قيمة المبيع على الثمن لا تتجاوز ثلث التركة داخلاً فيها المبيع ذاته. 2- إذا تجاوزت هذه الزيادة ثلث التركة فلا ينفذ البيع ما لم يقره الورثة أو يكمل المشتري ثلثي قيمة المبيع وإلا كان للورثة فسخ البيع".[28]

وتأكيدا على حماية حقوق الورثة فيما بينهم، فقد نصت المادة (1129) من القانون المدني والتي يقابلها وبذات النص حكم المادة (917) من القانون المدني المصري، وحكم المادة (878) من القانون المدني السوري، على أنه "إذا تصرف شخص لأحد ورثته واحتفظ بحيازة العين التي تصرف فيها وبحقه في الانتفاع بها مدى حياته، اعتبر التصرف مضافا إلى ما بعد الموت وتسرى عليه أحكام الوصية ما لم يقم دليل يخالف ذلك". ولتفعيل حكم هذه المادة وقيام القرينة القانونية التي تضمنتها، فقد اشترط المشرّع توافر التالـي:

1- أن يصدر التصرف لصالح أحد الورثـة.
2- احتفاظ التصرف بحيازة العين المتصرف فيها.
3- احتفاظه بحقه في الانتفاع بهذه العين، على أن يكون الاحتفاظ بالأمرين معاً مدى الحياة.

وتطبيقا لهذه القرينة القانونية، فقد جاء في حكم محكمة النقض المصرية إن لقاضي الموضوع صلاحية التحقق من توافر شروط أحكام المادة (917) من القانون المدني للتعرف على حقيقة العقد المتنازع عليه والتحرى عن قصد المتصرف من تصرفه، وذلك في ضوء ظروف الدعوى.[29]

وفي حكم آخر للمحكمة نفسها جاء فيه، لا تقوم القرينة القانونية في المادة 917 من القانون المدني، إلا إذا كان المتصرف لأحد ورثته قد احتفظ لنفسه بحيازته للعين محل التصرف، وبحقه الانتفاع بها، على أن يكون الاحتفاظ بالأمرين مدى حياته لحساب نفسه ومستنداً إلى حق لا يستطيع المتصرف له حرمانه منه.[30] وقالت المحكمة أيضاً، بأنه لا يكفي لقيام هذه القرينة، أن ينتفع المتصرف بالعين انتفاعاً فعلياً حتى وفاته دون أن يكون هذا الانتفاع قائماً على مركز قانوني يخوله حقا هذا الانتفاع.[31] كما قالت في حكم آخر لها، بأن ما ورد في المادة (917) من القانوني المدني لا يعدو أن يكون تقريراً لقيام قرينة قانونية لصالح الوارث تعفيه من إثبات طعنه على تصرفات مورثه التى أضرت به بأنها في حقيقتها وصية،

وأن التصرف قد صدر إضراراً بحقه في الإرث الذي تتعلق أحكامه بالنظام العام فيكون تحايلاً على القانون.[32]

فالمشرع حفاظاً منه على حقوق الورثة أعطى التصرف الذي يصدر عن المريض بمرض الموت ويكون مقصوداً به التبرع، حكم الوصية، كالقيام بتبرع تحت اسم آخر كالبيع مثلاُ. ولهذا اعتبر المشرع أن أي تصرف يتم في مرض الموت ويقصد منه التبرع، يعتبر قرينة على أنه صدر على سبيل الوصية بعد الموت.[33]

كما أن المشرع حاول التخفيف من محاولات الالتفاف على القانون وذلك من خلال تعديل أجراه على قانون صيانة أموال الدولة، حفاظاً على الأموال العامة، فقد جاء في نص المادة (4) من قانون صيانة أموال الدولة رقم 20 لسنة 1966 بصيغتها المعدلة بالقانون رقم (31) لسنة 1972 باعتبار أموال الموظف غير المنقولة المدان بجرم الاختلاس وأموال أصوله وفروعه وزوجته وإخوته المسجلة بأسمائهم منذ إشغال الموظف الوظيفة التي تم الاختلاس أثناء القيام بها، أموال دولة. فقد رتبت أحكام هذه المادة قرينة قانونية على أن هذه الأموال هي أموال دولة.

وهذا ما أخذت به محكمة التمييز في حكمها في القضية رقم 98/2146 الصادر بتاريخ 1999/2/6، حيث قالت بأن تلك الأموال هي أموال دولة إلا إذا أثبت من استعملت ضده هذه القرينة القانونية بأنه اشترى هذه الأموال غير المنقولة من أمواله الخاصة. ولا يكفي إثبات شرائهم للعقار فقط وإنما إثبات أن ثمنه قد دفع من أموالهم الخاصة وإنهم كانوا مقتدرين مالياً عند الشراء أو أنها آلت إليهم بأي سبب مشروع وصحيح وثابت عند طريق الميراث مثلا أو الوصية أو الهبة من غير هذا القريب المختلس... الخ.

وجاء في حكم المحكمة أيضاً, بأنه لا يرد القول بوجوب تطبيق أحكام المادتين 74، 240 من القانون المدني بدلاً من أحكام قانون صيانة أموال الدولة الذي يعتبر قانوناً خاصاً فيما يتعلق بالأموال العائدة لأصول وفروع وأخوة الموظف المدان بجرم الاختلاس.[34] (أما بالنسبة للمادتين (240,74) فقد نصت المادة (74) على أن "اليقين لا يزول بالشك"، أما المادة (240) فقد نصت على أن "يفسر الشك في مصلحة المدين".[35]

ومقارنة مع الفقه الإسلامي بهذا الصدد، يمكن القول، أن هذا الفقه الاسلامي قد نص أيضاً على بعض القرائن لمنع التحايل على أحكام الشرع الحنيف، بل إن مصدر اعتبار تصرف المريض مرض الموت في حكم الوصية، وكذلك تصرف المورث الذي يتصرف لعين ويحتفظ بحيازتها والانتفاع بها، ضمن الشروط المقررة في القانون المدني الأردني، هو الفقه الإسلامي. فقد جاء في المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني: أعطت المادة (1128) حكم الوصية لكل عمل قانوني يصدر في مرض الموت كالبيع... كما قد يلجأ المورث إلى الوصايا المستترة، في شكل آخر كالبيع أو الهبة ويحتفظ في هذا التصرف بحيازة العين وبحقه في الإنتفاع بها وذلك باشتراط عدم جواز التصرف في العين مع حق المنفعة له، أو عن طريق الإيراد المرتب مدى الحياة أو بأي طريق آخر... وقد وضع نص المادة (1129) مدني أردني حدوداً لكل تصرف يعتبر وصيه... وإن أحكام الوصية في هذا القانون تخضع للأحكام الشرعية المبنية في كتب الفقه الإسلامي".[36]

ثالثاً: تخفيف عبء الإثبات. لقد تدخل المشرع من خلال القرينة القانونية لصالح من يقع عليه عبء الإثبات ليخفف عنه هذا العبء، لأن الإثبات في بعض الحالات يمكن أن يكون صعباً إلى درجه كبيرة، فيصبح قرينة تعفيه من عبء الإثبات. حيث أعفاه من ذلك العبء. ومثل هذا التدخل نصت عليه المادة (288) من القانون المدني، بافتراضها الخطأ من جانب متولي الرقابة، لأن من الصعوبة بمكان على المتضرر إثبات ذلك الخطأ، وبالتالي، جعل من الالتزام بالرقابة قرينة قانونية على وقوع الخطأ من جانب متولي الرقابة.

فالمكلف قانوناً أو اتفاقاً برقابة شخص في حاجة إلى رقابة يكون ملزماً بتعويض الضرر الذي يحدثه ذلك الشخص للغير، إلا إذا أثبت بأنه قام بواجب الرقابة، أو أثبت أن الضرر كان لا بد من وقوعه ولو قام بهذا الواجب كما ينبغي القيام به.[37] فقد نصت على أنه: "1- لا يسأل أحد عن فعل غيره. ومع ذلك فللمحكمة بناءً على طلب المضرور إذا رأت مبرراً أن تلزم بأداء الضمان المحكوم به على من أوقع الضرر: أ - من وجبت عليه قانوناً أو اتفاقاً رقابة شخص فى حاجة إلى الرقابة بسبب قصره أو حالته العقلية أو الجسمية إلا إذا أثبت أنه قام بواجب الرقابة، أو أن الضرر كان لا بد واقعاً ولو قام بهذا الواجب بما ينبغى من العناية.

ب- من كانت له على من وقع منه الضرر سلطة فعليه فى رقابته وتوجيهه ولو لم يكن حراً فى اختياره إذا كان الفعل الضار قد صدر من التابع في حال تأدية وظيفته أو بسببها".[38]

وبذات المعنى، يقال أيضاً في الفقه الإسلامي، كما ورد النص عليه في بعض الآيات الكريمة، ومثال ذلك، أنه عندما راودت امرأة عزيز مصر (سيدنا يوسف عليه السلام) عن

نفسه، واتجه نحو الباب لينجو منها، وما ترتب على ذلك من قيامها بشق قميصه وهي تحاول أن تشدّة إلى الخلف، ثم فاجأهما العزيز نفسه، وهنا ادعت المرأة بأن يوسف هو من حاول الاعتداء عليها، في حين قال يوسف أنها هي التي راودته عن نفسه، وعليه فإنه لو طلب من سيدنا يوسف إثبات براءته لعجز عن ذلك قطعياً، ولكن قرينة مكان الشق في القميص هي التي قررت براءته، وأنجته بالتالي من العقوبة، ووضعت الإثم على امرأة العزيز، فكان الشّق بالقميص من الخلف وهو الأمر الثابت إمارة على واقعة براءة (سيدنا يوسف) وهي الواقعة غير الثابتة أصلاً، وفي ذلك يقول سبحانة وتعالى: "إن كان قميصه قد من قبل فصدقت وهو من الكاذبين، وإن كان قميصه قدّ من دبر، فكذبت وهو من الصادقين".[39]

وفي ذلك أيضاً، عن لقطة الذهب والفضة، حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم: "اعرف وكاءها وعفاصها (أي الجلد الذي تكون مصنوعة منه) ثم عرفها سنة، فإن لم تعرف فاستنفقها، ولتكن وديعة عندك فإن جاء طالبها يوماً من الدهر فأدّها إليه".[40]

حيث أنه لو جاء صاحب اللقطة وطلب إليه إثبات ملكيته لها، لصعب ذلك عليه، ولكن رسول الله صلى الله عليه وسلم، جعل من معرفه طالب اللقطة، لعددها ووعائها وعفاصها، قرينة على ملكيته لها، وبالتالي فقد أعفاه من إثبات ملكيته لها بوسائل الإثبات الأخرى، وفي ذلك تخفيف عليه في الإثبات، وكذلك ما روي في قرينة القافة على ثبوت النسب، ما روته عائشة رضي الله عنها، إذ قالت: "دخل علي رسول الله صلى الله عليه وسلم ذات يوم مسروراً، فقال: يا عائشة ألم تري أن مجززاً المدلجي دخل علي فرأى أسامة وزيداً وعليهما قطيفة قد غطيا رؤوسهما، وبدت أقدامهما، فقال: إن هذه الأقدام بعضها من بعض".[41] حيث أنه كان هناك من يتشكك في نسب أسامة من زيد بن حارثه- رضى الله عنهما، فلو طلب إلى أسامة إثبات نسبه من زيد لأستعصى ذلك عليه، حيث لم تكن الوسائل العلمية في إثبات البنوة معروفة في ذلك الزمان، ولذا فقد جعل الرسول صلى الله عليه وسلم من قيافة القائف مجزز المدلجي، قرينة على ثبوت نسب أسامة بن زيد، من خلال قوله: "إن هذه الأقدام بعضها من بعض"، وفي ذلك تخفيف عليهما في إثبات نسب أسامة من زيد.

وكذلك أيضاً ما روي أن الرسول صلى الله عليه وسلم عندما أدعى كلٌ من معاذ بن عمرو بن الجموح ومعاذ بن عفراء، أنه قتل أبا جهل في معركة بدر، كي يأخذ سلبه، قد قال: "أيكما قتله، فقال كل واحد منهما: أنا قتلته، فقال، هل مسحتما سيفكما، قالا لا، فنظر في السيفين، فقال كلاكما قتله، وقضى بسلبه لمعاذ بن عمرو بن الجموح".[42]

حيث أن الرسول صلى الله عليه وسلم، عندما نظر في السيفين وجد ومن خلال طبيعة دم القتيل الموجود على السيفين أن سيف معاذ بن عمرو بن الجموح كان أبلغ في قتل أبي جهل، فجعل ذلك قرينة على أن عمرو بن الجموح هو من أثخن فيه وقتله، وأن الآخر إنما ساهم بجرحه ولكن من قتله كان ابن الجموح، فقضى بسلب أبي جهل لإبن الجموح، حيث جعل الرسول صلى الله عليه وسلم من طبيعة الدم ومسافته على سيف ابن الجموح قرينة على أنه من قتله، وفي ذلك تخفيف على ابن الجموح في الإثبات، إذ لو كلف ابن الجموح بإثبات واقعة قتله لأبي جهل بوسائل الإثبات الأخرى المقررة شرعاً كالشهادة لإستحال ذلك عليه. ولهذا، فقد اعتمد المشرع الإسلامي القرائن كوسيلة للإثبات تخفيفاً على من تقررت القرينة لصالحة، وفي ذلك تحقيق للعدالة وتيسير لإجراءات التقاضي.

رابعاً: الأخذ بالمألوف الذي تعارف عليه الناس

عندما ينشئ المشرع قرينة قانونية أو قاعدة موضوعية، فإنه يقيمها على فكرة ما هو راجح الوقوع.

وتعتبر هذه الفكرة موضوع القرينة القانونية، بينما تعتبر كباعث أو علة للقاعدة الموضوعية. فقد يستخلص المشرع قرينة قانونية من أحوال وطباع الناس وعاداتهم وطريقتهم في التعامل، وهو ما إعتبره المشرع سبباً لوضع قرينة قانونية تعفي من جاء المألوف لصالحه من عبء الإثبات. وتطبيقاً على ذلك ما نصت عليه المادة 1189 ق. مدني، فيما يتعلق باكتساب الحقوق العينية، فالمشرع يربط بين اكتساب الحقوق العينية – وبصفة خاصة حق الملكية- وبين الحيازة، سواء تناولت عقاراً أو منقولاً. فالحيازة –غالباً- هي المظهر الخارجي للملكية أو القرينة عليها، فهي تفترض وجودها. وهذا ما جاء بحكم المادة م19 ق. بينات، التي نصت على أنه: "1- التأشير على سند بما يستفاد منه براءة ذمة المدين حجة على الدائن إلى أن يثبت العكس ولو لم يكن التأشير مؤرخاً أو موقعاً منه ما دام السند لم يخرج قط من حوزته 2- وكذلك يكون الحكم إذا كتب الدائن بخطه دون توقيع ما يستفاد منه براءة ذمة المدين في نسخة أصلية أخرى للسند أو في الوصل وكانت النسخة أو الوصل في يد المدين".[43]

فالمتعارف عليه بين الناس أن الدائن لا يضع تأشيرة على السند أو يطلب من غيره أن يؤشر عليه بما يعني براءة ذمة المدين، إلا عندما يكون المدين قد قام بسداد دينه فعلاً. فهذه القرينة القانونية جاءت لمصلحة المدين، وهي قابلة لإثبات

العكس من قبل الدائن، فله الحق في أن يثبت أن هذا التأشير يعني أيضاً استحقاق الدين أو المطالبة به. كما جاء حكم المادة (253) من قانون التجارة الأردني لصالح المدين أيضاً. حيث نصت على أن: "من يوفي قيمة شيك بغير معارضة من أحد يعد وفاءه صحيحاً وذلك مع عدم الإخلال بحكم المادة 270". لأن ما تعارف عليه الناس هو صحة الوفاء بقيمة الشيك، وبذلك يكون الدفع بدون معارضة أحد قرينة على صحة الوفاء بقيمة الشيك.(44) وهذا ما ينطبق أيضاً على المادة (94) من القانون المدني التي جاء فيها: "يعتبر عرض البضائع مع بيان ثمنها إيجاباً ".

ومقارنة بالفقه الإسلامي، فإننا نجد العديد من القرائن الشرعية الإسلامية، المستمدة من مألوف الناس وأعرافهم، ومثال ذلك قرينه القيافة، القائمة على الشبه، حيث تعارف الناس على الأخذ بها، وقد أشرنا إليها سابقاً، وكذلك اعتبار صمت الفتاة البكر قرينة على رضائها بالزواج بقوله صلى الله عليه وسلم: والبكر تستأذن وإذنها صمتها".(45) وقد تعارف الناس في ذلك الزمان، على أن البكر تستحي من نطق كلمة الموافقة، على الزواج، وبما انه في الزواج لا بد من رضائها، فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم من سكوتها وصمتها قرينة على قبولها ورضائها بهذا الزواج، حيث أن العرف قد جرى على أنه لو كانت غير راضية لنطقت بالرفض، إذ لا حياء في نطق كلمة الرفض.

وبناء على ذلك، فإن في الأمثلة التي سقناها آنفاً، دليلاً على أن الشرع الإسلامي الحنيف، ممثلاً بالسنة النبوية، قد أقر القرائن العرفية المستقرة بين الناس ونص عليها في السنة القولية لرسول الله صلى الله عليه وسلم، وفي ذلك تيسير على الناس وإقرار لما تعارفوا عليه بهذا الصدد.

المبحث الثانـي:
مدى حجية القرائن القانونية البسيطة في الإثبات بالمقارنة مع الفقه الإسلامي

أعطى المشرع للقرائن القانونية دوراً يتمثل إما في حرصه على تحقيق مصلحة عامة، بإعفاء من احتج بها من عبء الإثبات بصورة نهائية، كما هو الحال في القرينة المتعلقة بحجية القضية المقضية (م42) وإما حماية مصلحة خاصة تقتضي ظروف صاحبها حماية ورعاية المشرع من خلال نقل عبء الإثبات عن كاهله وإلقائه على كاهل خصمه. ولهذا، نجد أن القرائن القانونية، وكما هو واضح في نص المادة (44) تتفاوت في قوتها، فبعضها –وهو الغالب والأصل– يجوز إثبات عكسها، وبعضها قاطع مطلق لا يجوز نقضه بإثبات العكس، وعليه فنحن سنبحث في هذا الإطار، مدى حجية القرائن القانونية البسيطة في القانون الأردني، ثم مدى حجيتها في الفقه الإسلامي:

المطلب الأول: مدى حجية القرائن القانونيـة البسيطة في القانون الأردنـي

إن البحث في مدى حجية القرائن القانونية البسيطة في القانون المدني الأردني، يستلزم منا أن نبحث أولاً في أثر القرائن القانونية البسيطة على عبء الإثبات، وثانياً في موقع هذه القرينة بين أدلة الإثبات:

أولاً: أثر القرائن القانونية البسيطة على عبء الإثبات

القرينة القانونية حجة يقيمها الشارع تغني من جاءت لمصلحته من أية طريقة أخرى من طرق الإثبات، وأنها تعفيه من عبء الإثبات الذي كان يقع على عاتقه لولا وجود القرينة. وبالمقابل فقد أجاز المشرع

إثبات عكس هذه القرينة وإسقاط دلالتها بإقامة الدليل العكسي، وهذا هو أصل القرينة كما هو ظاهر في نص المادة (40) من القانون. أما الاستثناء فهو عدم جواز ذلك بوجود قرينة قانونية قاطعه غير قابلة لإثبات عكسها، ولا يكون ذلك إلا بمقتضى نص خاص في القانون.(46)

وهناك العديد من القرائن البسيطة في مختلف القوانين، نورد منها على سبيل المثال، ما نصت عليه (م 166 مدني)، بافتراضها أن لكل عقد منفعة مشروعة لعاقديه، وان هذه المنفعة المشروعة مفترضة ما لم يقم الدليل على غير ذلك، حيث نصت المادة على أنه: "1 – لا يصح العقد إذا لم تكن فيه منفعة مشروعة لعاقديه. 2 – ويفترض في العقود وجود هذه المنفعة المشروعة ما لم يقم الدليل على غير ذلك". وكذلك ما نصت عليه المادة 1189 مدني: من أن الحيازة بذاتها قرينة على الملكية ما لم يثبت العكس, والتي جاء نصها: "1– لا تسمع دعوى الملك على من حاز منقولا أو حقا عينيا على منقول أو سندا لحامله وكانت حيازته تستند إلى سبب صحيح وحسن نية. 2 – وتقوم الحيازة بذاتها قرينة على الملكية ما لم يثبت غير ذلك".(47)

وتطبيقاً لحكم هذه المادة قضت محكمة التمييز بأن "الحيازة بذاتها قرينة على الملكية ما لم يثبت غير ذلك".(48) وفي حكم آخر جاء فيه، بأن: "حيازة المشتري للمبيع من مالكه بموجب عقد صحيح قرينه قانونية على الملكيـة ما لم يثبت غير ذلك".(49) وقالت أيضاً في مناسبة أخرى تطبيقاً لنفس المادة أعلاه، بأن: "حيازة الكفيل للكمبيالات قرينة قانونية بأنه مالكها،

وانه قام بوفاء الالتزام المكفول للدائن".[50]

إلا أن محكمة التمييز وفي حكم آخر لها رقم (96/442) هيئة عامة، قضت أيضاً، بأن: "الشريك لا يملك الحق بمقاضاة ساحب الشيك المحرر لأمره وأمر شركاه بصفته الشخصية وبمعزل عن باقي الشركاء، ولا تطبق قرينة الحيازة وحكم المادة (2/1189) على حيازته للشيك او قاعدة انتقال الشيك للحامل بالتسليم". وذلك لأن الشيك لم يحرر باسم حامله فقط.

كما نصت المادة (2/8) من قانون التجارة على أن: "1- جميع الأعمال التي يقوم بها التاجر لغايات تجارية تعد تجارية أيضاً في نظر القانون. 2- وعند قيام الشك تعد اعمال التاجر صادرة منه لهذه الغاية إلا إذا ثبت العكس". وتطبيقاً لذلك فقد اعتبرت محكمة التمييز في قرارها رقم (96/1602) إن حكم هذه المادة يعتبر قرينة قانونية على العمل التجاري، باعتبار أن الأعمال التي يقوم بها التاجر هي أعمال تجارية إلى أن يثبت العكس.

كما نصت المادة (6) من قانون البينات على أن "الاسناد التي ينظمها الموظفون الذين من اختصاصهم تنظيمها طبقاً للأوضاع القانونية ويحكم بها دون أن يكلف مبرزها إثبات ما نص عليه فيها ويعمل بها ما لم يثبت تزويرها". وأضافت المادة (7) من نفس القانون على أنه: "1- تكون الإسناد الرسمية المنظمة حجة على الناس كافة بما دون فيها من أفعال مادية قام بها الموظف العام في حدود اختصاصه، أو وقعت من ذوي الشأن في حضوره وذلك ما لم يتبين تزويرها بالطرق المقررة قانوناً".[51]

وكذلك أعطت المادة (13) من قانون البينات الرسائل حجية الاسناد العادية ما لم يثبت موقعها أنه لم يرسلها ولم يكلف أحد بإرسالها. وذات الحكم لرسائل الفاكس أو التلكس والبريد الالكتروني ما لم يثبت من نسب إليه إرسالها أنه لم يقم بذلك أو لم يكلف أحداً بإرسالها.

ويترتب على ذلك أن من قرر القانون لمصلحته قرينة قانونية، فإن هذه القرينة ترفع عن عاتقه عبء الإثبات. ولذا يقال بأن اثر القرينة القانونية، هو مجرد نقل عبء الإثبات من المدعي إلى المدعى عليه. وتوافر القرينة القانونية لمصلحة أحد الخصوم يؤدي إلى التزام القاضي بالأخذ بدلالتها، فلا يكون له أن يقضى بعكس دلالتها كما هي سلطته بالنسبة للقرائن القضائية على أساس اقتناعه بمطابقتها للواقع.

ثانياً: موقع القرينة القانونية البسيطة بين أدلة الإثبات

ذكر سابقاً أن الأثر الأساسي لهذه القرينة، إنما يتمثل في نقل عبء الإثبات عن كاهل من تقررت هذه القرينة لمصلحته، إلى كامل من تقررت في مواجهته، أي الطرف الآخر. غير أن هذه القرينة ليست قاطعة، بل هي قابلة للإثبات العكس، حتى أن بعض الفقهاء يرون أنها أضعف أدلة الإثبات، ومن ثم فبرأيهم أنه يجوز دحضها بكل وسائل الإثبات، بما في ذلك الشهادة والقرينة، مهما كانت قيمة الواقعة القانونية محل الإثبات، وذلك لأن القرينة غير القاطعة ينطبق عليها ما ينطبق على سائر القرائن الموضوعية والتي يجوز إثباتها بأية قرينة أخرى، وما يجوز إثباته بالقرينة يجوز إثباته بشهادة الشهود.[52]

أما غالبية الفقهاء، فيرون أنه يجب التقيد في إثبات عكس القرينة غير القاطعة بالقواعد القانونية للإثبات، وهذا ما نؤيده. فإذا استخدمت في إثبات تلك القرينة لإثبات واقعة تزيد قيمتها على مابة دينار لا يجوز إثباتها إلا كتابة أو بالإقرار واليمين، فإنه في هذه الحالة لا يجوز إثبات عكسها بكل وسائل الإثبات بما في ذلك الشهادة والقرينة، وإنما يتطلب دحضها وسيلة الإثبات ذاتها. فالقرينة القانونية غير القاطعة تعفي من جاءت لمصلحته من عبء الإثبات، وبمعنى آخر، يعتبر المدعي الذي أعفته القرينة القانونية من عبء الإثبات في هذه الحالة، كأنه قد نهض بعبء الإثبات الواقع عليه أصلاً، وأنه قد قدم أدلة كافية على ما يدعيه، كما يشترط القانون في قواعده العامة للإثبات. وأن انتقال عبء الإثبات إلى الخصم بحكم القانون، يصبح مكلفاً بإثبات عكس القرينة القانونية البسيطة وبذات الوسائل للإثبات أيضاً. فالواقعة التي لا يجوز إثباتها بكل وسائل الإثبات لا يجوز دحضها بكل هذه الوسائل أيضاً، ما دام أن النص التشريعي الذي انشأ القرينة القانونية لم يدخل أي تعديل على حكم القواعد العامة للإثبات بهذا الخصوص.[53]

فالقرينة القانونية المقررة لإثبات واقعة مادية أو تصرف قانوني لا تزيد قيمته على مائة دينار، فإنه يجوز إثبات عكسها بكل الوسائل القانونية للإثبات، بما في ذلك الشهادة والقرينة، والعكس صحيح. فالقرينة القانونية موضوع حكم المادة (19) من قانون البينات التي أعفت المدين من عبء إثبات سداده الدين لوجود تأشير على السند يفيد ذلك، فإن إثبات عكس هذه القرينة يتم وفق القواعد العامة للإثبات، فإذا كان مبلغ الدين يزيد على مائة دينار، فإنه لا يجوز دحض هذه القرينة إلا كتابه أو ما يقوم مقامها كالإقرار واليمين، لأن عبء الإثبات الذي أعفي منه المدين أصلاً ببراءة ذمته بوفاء دينه، تطبق عليه قواعد الإثبات العامة، وإن واقعة الوفاء بالدين، يتم إثباتها حسب قيمة الدين وفي حدود القواعد العامة للإثبات.

إلا أن المشرع لم يقصد من إعفاء من جاءت القرينة القانونية لصالحه من إثبات الواقعة أو الوقائع المدعى بها، إعفاءه من أي عبء آخر للإثبات، بل عليه أن يثبت الواقعة

التي أختارها المشرع أساساً للقرينة القانونية، لأن إثبات هذه الواقعة يعني إثبات الواقعة المدعي بها، وبالتالي إعفاءه من عبء الإثبات وانتقال هذا العبء إلى الطرف الآخر في الخصومة. فالتأشير الذي وضع على سند الدين بما يفيد براءة ذمة المدين حجه على الدائن، يعفي المدين من عبء إثبات براءة ذمته، إلا أنه لا يعفيه من إثبات وجود واقعة التأشير على سند الدين، وأن هذا التأشير يعني حسب ما استقر عليه التعامل بين الأطراف براءة ذمة المدين (م19 ق. البينات). كما يترتب على الورثة لاعتبار تصرفات المورث بمثابة الوصية، أن يثبتوا أن تصرفات المورث قد صدرت في مرض الموت وهذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة (1128). وأن حيازة المدين لسند الدين قرينة على سداده للدين، فالحائز للسند مالكه وتعفيه الحيازة من إثبات سداد الدين إلا أنه لا يعفى من إثبات حيازته لسند الدين (م 1189).

يهدف المشرع من إجازته إثبات عكس القرينة التي أحتج بها، إعمالاً للمبدأ القانوني المتمثل في حق الدفاع، إلا أن هذا الحق لا يعني أن يسمح للخصم إثبات عدم صحة استنباط المشرع من الواقعة التي اختارها وبني عليها القرينة القانونية، وذلك لأن تلك القرينة ثابتة بنص تشريعي ملزم للقاضي وللأطراف. إنما المقصود بدحض القرينة، إثبات عدم انطباقها بشروطها على الواقع في الدعوى وليس على حقيقة الواقع المفروض بمقتضى القرينة القانونية.[54]

فمثلاً إذا تمسك المدعي بخلاف الثابت ظاهراً بالقرينة القانونية المنصوص عليها في المادة (1189) من القانون المدني، بأن شروط هذه القرينة غير متوفرة في هذه الدعوى لأنه هو المالك الحقيقي لذلك المنقول وأثبت ملكيته له، وأن حيازة المدعي بالقرينة لم تكن سوى مجرد حيازة عرضية فقط وأنه هو المالك الحقيقي للمنقول. فحق المدعي في إثبات عدم توافر الشروط العامة للقرينة القانونية المنصوص عليها في المادة 1189 في الحيازة بتلك الدعوى بذاتها، وليس بالحكم العام للقرينة في تلك المادة وبوصفها نص تشريعي، وإلا اعتبر إثباته إلغاء للقاعدة التشريعية، ولا يجوز إلغاء نص تشريعي إلا بنص تشريعي آخر.[55]

ومما يجدر ذكره، أن هناك بعض القرائن غير القاطعة لا يجوز إثبات عكسها إلا ضمن حالات معينة بذاتها أو بوسائل محددة على سبيل الحصر. ومن هذه القرائن ما نصت عليها المادة (288) من القانون المدني التي تقضي بأن مراقب الشخص الذي في حاجة إلى الرقابة يعتبر مسؤولاً عما يلحق القاصر من أضرار بالآخرين. حيث لا يستطيع المشرف على الرقابة من إثبات عكس القرينة القانونية التي أعفت المتضرر من عبء الإثبات وألقته عليه، إلا في حالة محددة، وهي أن يثبت بأن وقوع الضرر كان لا بد واقعاً ولو قام بواجب الرقابة، أو أن يثبت بأنه قد قام بواجبه المكلف به دون تقصير.

حيث نصت: "إلا إذا أثبت بأنه قام بواجب الرقابة، أو أثبت أن الضرر كان لا بد من وقوعه ولو قام بهذا الواجب كما ينبغي القيام به. وهذا ما أخذ به القانون المصري في المادة 173 من القانون المدني".[56]

كما أن القرينة القانونية المنصوص عليها في المادة (72) من قانون التجارة الأردني التي تعتبر أن الناقل مسؤولاً عن تلف البضاعة أو تعيبها أو نقصانها وأن هذه القرينة لا يجوز إثبات عكسها إلا في حالات محددة تتمثل في تقديم الوكيل بالعمولة الإثبات بالحق بالبضاعة من تلف أو عيب أو نقص كان بسبب قوة قاهرة أو عيب قديم في المنقول أو خطأ أو إهمال من المرسل. فقد نصت المادة (72) على أنه "يكون الناقل مسؤولاً عن هلاك الأشياء وعن تعيبها أو نقصانها فيما خلا الأحوال الناشئة عن القوة القاهرة أو عيب قديم في المنقول أو عن خطأ المرسل".[57]

ولما كانت القرائن القانونية البسيطة من صنع المشرع, فقد جاءت في نصوص مبعثرة في مختلف القوانين. وأن الأحكام الخاصة بالتمسك بتلك القرائن، ومدى انطباقها على وقائع الدعوى، ووسائل إثباتها– وهي من المسائل القانونية – تخضع لرقابة محكمة التمييز ,صاحبة الاختصاص في مراقبة صحة أو عدم صحة تطبيق أحكام القانون. أما فيما يتعلق بتقدير قيمة حجية الأدلة التي قدمها الخصم لإثبات عكس القرينة القانونية، فهو من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع، ولا رقابة لمحكمة التمييز عليه، متى كان استخلاصه ينسجم مع الواقع والمنطق ومستساغاً عقلاً.

المطلب الثاني: مدى حجية القرائن النصية الظنية الدلالة في الفقه الإسلامي

يستدل من كل ما سبق، أن المقارنة ما بين الفقه الإسلامية والقانون الأردني، قد أثمرت نتيجة مفادها أن كلا النظامين القانونين قد أخذا بالقرائن القانونية البسيطة كدليل من أدلة الإثبات. وعليه، فإن البحث في مدى حجية القرائن النصية الظنية الدلالة في الفقه الإسلامي، يستلزم البحث أيضاً في أثر هذه القرائن النصية، على عبء الإثبات، ثم في موقعها من أدلة الإثبات الأخرى.

أولاً: أثر القرائن النصية الظنية الدلالة على عبء الإثبات

ذكر أنفاً، أن القرآن الكريم والسنة النبوية، قد تضمنا العديد

من مثل هذه القرائن، وأن القضاء الإسلامي قد عمل بها، عبر تاريخه الطويل. حيث ابتداءً لا بد من الإشارة إلى أن الفقه الإسلامي، لم يستعمل إصطلاح القرائن البسيطة، وإنما استعمل مصطلح القرائن القطعية الدلالة، والتي لا يجوز إثبات عكسها، ومصطلح القرائن الظنية الدلالة والتي يجوز إثبات عكسها. وعليه، فلا بد من الالتزام بهذا المصطلح في إطار الفقه الإسلامي، أي مصطلح القرائن النصية الظنية الدلالة.

ومن ناحية ثانية، فقد استند إليها القضاة المسلمون في أحكامهم القضائية، بأن أعفوا من تقررت القرينة لصالحة من عبء إثبات دعواه، ونقلوا عبء الإثبات على الطرف الآخر. وفي ذلك يقول ابن فرحون: "متى وجدت القرائن التي تقوم مقام البينة عمل بها القاضي".[58] حيث يفهم من ذلك الزام القاضي بالأخذ بالقرينة النصية متى وجدت، وبالتدقيق فإننا نجد العديد من القرائن النصية الإسلامية، تم ذكر بعضاً منها سابقاً، وسيتم ذكر البعض الآخر لاحقاً.

ومثال على ذلك، ما رواه أبو هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم، "بينما امرأتان معهما إبناهما جاء الذئب فذهب بإبن إحداهما، فقالت هذه لصاحبتها: إنما ذهب بإبنك أنت، وقالت الأخرى إنما ذهب بإبنك، فتحاكمتا إلى داود– فقضى به للكبرى، فخرجتا على سليمان بن داود عليهما السلام، فأخبرتاه، فقال: ائتوني بالسكين أشقه بينكما، فقالت الصغرى: لا، يرحمك الله هو ابنها، فقضى به للصغرى.[59] ويستدل من هذا الحديث، أن سيدنا سليمان، أخذ بقرينة الشفقة والرأفة، إذ أن المرأة الصغرى قد رفضت تقطيع الولد ولو انتقل إلى الأخرى، بينما وافقت الأخرى عن ذلك، فاستدل سيدنا سليمان على أن الأم الحقيقية هي من رفضت تقطيعه، إذ أن شفقتها عليه ورأفتها به– حتى لو خسرت أمومتها له– هي قرينة على أنها الأم الحقيقية. هذا في حين أن الكبرى قد وافقت على تقطيعه، فأستدل من ذلك أيضاً، على أنها ليست أمه، إذ لو كانت أمة التي أنجبته، لأبت تقطيعه انسياقاً وراء غريزة الأمومة التي تأبى على الأم تقطيع ابنها مهما كانت الأسباب. فسيدنا سليمان أراد اختبار شفقتهما

عليه ليعرف من ذلك من هي الأم الحقيقية، فلما ترجح له ذلك بقرينة الشفقة حكم بأن أمه هي المرأة الشفيقة عليه.

ومثال ذلك أيضاً، قوله صلى الله عليه وسلم: "الولد للفراش وللعاهر الحجر"[60]، فالرسول صلى الله عليه وسلم جعل فراش الزوجية قرينة على ثبوت نسب الولد من الزوج، ومن ثم فمن يدعي نسب ولد من شخص آخر، فيكفيه أن يثبت وجود رابطة الزوجية بين أم ذلك الولد وبين الشخص المدعي بنسب الولد إليه، وقت ولادة الولد، حيث تكون رابطة الزوجية بذلك قرينة دالة على ثبوت نسب ذلك الولد إلى ذلك الشخص، ذلك أن الرسول صلى الله عليه وسلم قد أقام هذه القرينة على الغالب من الأحوال، "إذ الفراش قرينة على المخالطة المشروعة، وإنزال ماء الزوج في رحم زوجته وتكوين الجنين منه، فيكون الولد للزوج، ويثبت نسبه منه، لأن الغالب أن الفراش لا يكون إلا للزوج الصحيح، والمخالطة المشروعة فأقيمت القرينة على الغالب من الأحوال.[61] هذا وقد أخذ المشرع الأردني بهذه القرينة في إثبات النسب، فقد نصت المادة (148) من قانون الأحوال الشخصية على أنه: "ولد الزوجة من زواج صحيح أو فاسد بعد الدخول أو الخلوة الصحيحة إذا ولد لستة أشهر فأكثر من تاريخ الدخول أو الخلوة الصحيحة، يثبت نسبه للزوج".

ومثاله أيضاً، ما روي عن أبي موسى الأشعري، "أن رجلين اختصما في دابة، وليس لواحد بينه، فقضى بها رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهما نصفين".[62] أي أنه قد قضى بملكيتهما للدابة على الشيوع بالمناصفة، إذ أن رسول الله صلى الله عليه وسلم، وقد وجد أن كليهما واضع يده على الدابه، قد جعل من وضع اليد لكليهما على الدابة قرينة على اشتراكهما في ملكيتها، ولا بينة لدى أحدهما بالاستقلال بملكية هذه الدابة، بل وأكثر من ذلك، فإننا نستنبط من هذا النص النبوي قرينة جامعة، ألا وهي أن وضع اليد على عين (أي الحيازة في الاصطلاح القانوني) هو قرينة على ملكية واضع اليد لتلك العين، وأنه بالتالي لا يلزم بإثبات ملكيته لها، وإنما ينتقل عبء الإثبات ليكون على عاتق الطرف الأخر مدعي ملكيته لها. عملاً بهذه القرينة، والتي يعمل بها أيضاً في إطار القانون الأردني الذي جعل الحيازة (أي وضع اليد في الاصطلاح الفقهي الإسلامي)، قرينة على الملكية، كما سبق ذكره.

ومثال ذلك أيضاً، قرينة أن الأصل في الأشياء الإباحة، إذ أن فقهاء المسلمين، قد استنبطوا هذه القرينة من القرآن الكريم والسنة النبوية، واعتبروها قرينة نصية، فقد قال سبحانه وتعالى: "هو الذي خلق لكم ما في الأرض جميعاً".[63] وقوله تعالى: "وسخر لكم ما في السموات وما في الأرض جميعاً منه".[64] ووجه الدلالة في هذه الآيات وفي غيرها، أن الله سبحانه وتعالى قد أخبر بأنه خلق لعباده ما في الأرض جميعاً وأمتن عليهم بذلك والله سبحانه لا يمتن إلا بالجائز المباح.[65] كما استدلوا على هذه القرينة من السنة النبوية أيضاً، كما في قوله صلى الله عليه وسلم: "الحلال ما أحلّ الله في كتابه، والحرام ما حرم الله في كتابه، وما سكت عنه فهو مما عفالكم".[66] إذ الحديث يقيم قرينة على أن الأصل في الأشياء الإباحة ما لم يقل دليل على غير ذلك، وكذلك أيضاً قرينة البراءة الأصلية أو قرينة أن الأصل هو براءة الذمة، المستمدة من الحديث المشهور لرسول الله صلى الله عليه وسلم " البينة

على من ادعى واليمين على من أنكر"، إذ أن هذه القرينة توفر دليلاً لصالح كل مدعى عليه مفاده أنه لا يلزم بإثبات براءة ذمتة من التكاليف وإنما على من يدعي إنشغال تلك الذمة أن يقيم الدليل على ذلك، أي أن عبء الإثبات إنما يقع على المدعي لا على المدعى عليه، وبالتالي فهذه القرينة تعتبر من أعظم قواعد الإثبات في الشرع الإسلامي، بل وأيضاً في القانون الوضعي.

ثانياً: موقع القرائن النصية الظنية الدلالة بين أدلة الإثبات

تعتبر القرائن النصية- في غالبها- ليست ذات دلالة قطعية، بل هي ذات دلاله ظنية، أي أنه يؤخذ بها إذا لم يوجد دليل يعارضها. بمعنى أنه إذا نجح من تقررت القرينة في مواجهته، في إقامة الدليل على عكسها، فإن القرينة تهدر في هذه الحالة، أي أن هناك من القرائن النصية في الشرع الإسلامي، من هو قابل لإثبات العكس، تماماً كما هو الأمر في القانون الوضعي. وعليه ولما كانت أدلة الإثبات في النظام القضائي الإسلامي، هي الدليل الكتابي والشهادة، واليمين، والقرائن، فإنه ينتج عن ذلك، أن القرائن النصية البسيطة هي أضعف هذه الأدلة، بحيث يجوز دحضها بأي دليل من أدلة الإثبات. إذ يمكن دحضها بالدليل الكتابي أو شهادة الشهود أو باليمين الحاسمة، أو حتى بقرينة أخرى أقوى منها وأظهر. وفي ذلك يقول ابن فرحون المالكي: "إن قويت القرائن حكم بها، وإن ضعفت لم يلتفت إليها، وإن توسطت توقف فيها وكشف عنها وسلك طريق الإحتياط، هذا كله ما لم يعارض معارض، فإن عارض ذلك شيء نظر فيه".[67] حيث يفهم من ذلك أنه، إذا كانت القرائن ذات دلاله قطعية حكم بها، ومثال ذلك: "قرينة الثلاث حيضات أو الثلاثة قروء كدليل قطعي على براءة الرحم من الحمل"، حيث لا يجوز إثبات عكس هذه القرينة.

وهذا ما أخذ به قانون الأحوال المدنية الأردني في المادة (135) بنصها على أنه: "مدة عدة المتزوجة بعقد صحيح والمفترقة عن زوجها بعد الخلوه بطلاق أو فسخ ثلاثة قروء كاملة إذ كانت غير حامل وغير بالغة سن الإياس".

أما إذا كانت القرينة ذات دلالة ظنية، فإنه يقبل إثبات عكسها، ومثال ذلك أيضاً فإن قرينة "الولد للفراش".[68] فقد دل القران الكريم على أنها قرينة قابلة لإثبات العكس، وذلك بأيات الملاعنه، فقد قال سبحانة وتعالى: "والذين يرمون أزواجهم ثم لم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين، والخامسة أن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين، ويدرؤ عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله إنه لمن الكاذبين، والخامسة أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين".[69] حيث أنه يفهم من هذه الآيات إنه إذا أثبت الزوج زنا زوجته بالشهود أو حلف الأيمان المحددة في هذه الآيات في حالة عدم وجود الشهود فإنه يترتب على ذلك افتراق الزوجين، وكذلك عدم نسبة الولد إلى الزوج، وبالتالي، فإنه نخلص من ذلك إلى أن قرينة الولد للفراش قابلة لإثبات العكس، كما أنه يمكن هدم هذه القرينة بأدلة أخرى، ومثال ذلك فيما لو وضعت الزوجة ولداً قبل مرور ستة أشهر من تاريخ الدخول أو الخلوة الصحيحة، أو فيما لو وضعت الولد بعد سنة من غيبة زوجها، أو لو أن المطلقة أو الأرملة أتت بولد بعد سنة من تاريخ الطلاق أو الوفاة وعلى ذلك نصت المادتان (147 و148) من قانون الأحوال الشخصية الأردني.

كما أن قرينة وضع اليد للدلالة على ثبوت الملكية، إنما يؤخذ بها عندما لا يوجد دليل يعارضها، وعلى ذلك فلو أن شخصاً كان يضع يده على عين ما، فإنه تقوم قرينة لصالحه، بأنه يملك هذه العين – ولكنها قرينة قابلة لإثبات العكس، حيث يستطيع من له مصلحة أن يقيم الدليل على ملكيته لهذه العين، وبالتالي يهدم قرينة وضع اليد، وعلى ذلك نصت المادة (2/1189) من القانون المدني الأردني المستمد أصلاً من الفقة الإسلامي، إذ نصت هذه المادة على ما يلي: "وتقوم الحيازة بذاتها قرينة على المكية ما لم يثبت غير ذلك".

وأما قرينة أن الأصل في الأشياء الإباحة، فإنها قرينة يؤخذ بها ما لم يقم الدليل الشرعي المعتبر على الوجوب أو النهي، "وذلك أن الفائدة الفقهية لهذه القاعدة لا تخفى على القاضي، إذ يستطيع القاضي أن يحكم بحل أو إباحة كل ما لم يرد دليل في الشرع على تحريمه أو يحكم العقل المجتهد بضرره، فكل طعام أو شراب أو عقد أو تصرف لم يثبت فيه حكم من الشرع أو يمنعه العقل لضرره، يكون مباحاً".[70]

وبخصوص قرينة البراءة الأصلية، وهي القرينة التي تقوم لصالح كل شخص ومفادها كما أشرنا هو أن الأصل هو براءة الذمة من التكاليف. فإنها أيضاً قرينة تقوم لصالح كل شخص، مفادها أنه بريء الذمة من التكاليف تجاه الكافة، ولكنها قرينة بسيطة، إذ يجوز لكل ذي مصلحة أن يثبت إنشغال ذمة ذلك الشخص بإلتزام لصالحه، حيث أنه كما ذكرنا فإن عبء الإثبات يقع على عاتق مدعي إنشغال الذمة عملاً بحديث الرسول صلى الله عليه وسلم: "البيّنة على من ادعى".

خلاصة الأمر أن الفقه الإسلامي مثله في ذلك مثل القانون الوضعي، قد نصّ على قرائن تعين على الإثبات، غير أن هذه القرائن في غالبها، قابلة لإثبات العكس، هذا مع التشديد على أن القاضي في النظام الإسلامي ملزم بتحري أقصى الإجتهاد في ذلك، لأن هناك قرائن قطعية غير قابلة لإثبات العكس، وهكذا

يجب على الناظر أن يلحظ الإمارات والعلامات إذا تعارضت، فما ترجح منها قضي بجانب الترجيح.(71) وكذلك قوله صلى الله عليه وسلم: "البكر تستأذن، وإذنها صماتها".(72) حيث جعل من صمت البكر قرينة على رضاها بالزواج، ولكن هذه قرينة بسيطة إذ يمكن للبكر إثبات عكسها مثلا، بأن تثبت أنها كانت واقفه تحت تأثير إكراه مادي أو معنوي، كما أن من الأمثلة على القرائن النصية البسيطة في الفقه الإسلامي، قول الرسول صلى الله عليه وسلم لمن سأله عن اللقطه، "إعرف عددها، ووعاءها، ووكاءها، فإن جاء صاحبها فعرف عددها ووكاءها فادفعها إليه".(73) حيث يلاحظ أن هذه قرينة بسيطة، إذ يمكن لصاحب اللقطة الحقيقي مثلاً، أن يثبت أن مدعيها، قد عرف منه هذه الأوصاف للقطة، كما لو أنه سأله عنها بهذه الأوصاف، فاستغل هذا المدعي ذلك، وجاء إلى من وجد اللقطة واستعلمه عنها بالأوصاف التي سمعها من صاحبها الحقيقي.

كما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حكم لرجلين اختصما في دابة وليس لواحد منهما بيّنه على ملكيته لها، ولكن لكليهما يدّعيها، أنها بينهما نصفين". أي لكل واحد منهما ملكيته نصف الدابه.(74) إذ جعل الرسول صلى الله عليه وسلم وضع اليد على الشيء قرينة على الملكية، ولكنها قرينة بسيطة، إذ يمكن لمدعي العكس أن يثبت ملكيته كقرينة ثبوت براءة الحمل بالثلاثة قروء التي أشرنا إليها أنفاً، فإذا استبان للقاضي الإسلامي أن القرينة المنصوص عليها هي قرينة بسيطة، فعند ذلك يتوجب عليه أن يتيح المجال لصاحب المصلحة في إثبات عكسها.

وبناءً عليه، يمكن القول، أن القرينة القانونية غير القاطعة، تلعب دوراً هاماً في الإثبات، من خلال إعفاء من جاءت لمصلحته من أطراف النزاع من عبء الإثبات، وإلقاء هذا العبء على الطرف الآخر، وبالتالي تكون قد خففت من هذا العبء عليه، توخياً وتحقيقاً للحكمة التي أرادها المشرع في النص على القرائن القانونية، سواء ما تعلق منها بالمصلحة العامة، أو ما يتعلق بمصالح الأفراد.

التوصيـات والنتائـــج

لقد توصلت هذه الدراسة إلى النتائج التاليـة:

أولاً: النتائـــج:

1- إن القرائن بوجه عام دليل استنتاجي، ووسيلة إثبات غير مباشرة لأنها لا تقوم إلا بوجود إمارة دالة عليها، فهي تستنبط من خلال إثبات واقعة معلومة، تقوم دليلاً على ثبوت الواقعة المجهولة محل النزاع، وهذا محل اتفاق بين القانون الوضعي والفقه الإسلامي.

2- استثناءاً من الأصل، فقد نص المشرع الأردني، على قرائن قاطعة، لا يجوز إثبات عكسها، ومثال ذلك سن الرشد، كقرينة على اكتمال العقل بحيث لا يجوز لمن لم يبلغ سن الرشد أن يثبت اكتمال عقله، حتى لو كان عقله مكتملاً بصورة واقعية. كما نص المشرع الإسلامي على قرائن قاطعة، ومثال ذلك اعتبار الثلاثة قروء قرينة قاطعة على براءة الرحم من الحمل.

3- هناك قرائن منصوص عليها في القانون الأردني، وكذلك في الشرع الإسلامي، لكنها قرائن بسيطة، كونها قابلة لإثبات العكس.

4- أن القاضي في النظام القضائي الأردني، وكذلك في النظام القضائي الإسلامي، ملزم بالأخذ بالقرينة القانونية، حتى لو لم يستدل بها من تقررت لمصلحته، باعتبارها نصاً قانونياً واجب التطبيق.

5- إن حجية القرائن القانونية البسيطة قد تقررت كدليل في الإثبات وفق أحكام المادة (40) من قانون البينات الأردني، في حين أن مشروعية الاستدلال بها في النظام القضائي الإسلامي ثابتة بالكتاب والسنة والعقل.

ثانياً: التوصيـات:

1- نوصي الباحثين في المرافعات وأصول الأحكام والبينات، أن يعقدوا المقارنة مع أصول التقاضي ونظام الإثبات في الإسلام وذلك إثراءً للمعرفة العلمية، لاسيما وأن الشريعة الإسلامية قد اعتمدت القرائن في الإثبات، منذ البداية، وتبعها في ذلك الفقه والقضاء.

2- نتمنى على القضاة في الأردن في حالة عدم وجود الدليل الكتابي، وبنفس الوقت عدم وجود قرينة قانونية أن يرجعوا إلى الكتاب الكريم والسنة الشريفة، فإن وجد القاضي قرينة تعينه، عليه أن يستند إليها في حسم النزاع، وذلك عملاً بأحكام المادة (2/2) من القانون المدني الأردني، التي توجب على القاضي الرجوع إلى الشريعة الإسلامية عند عدم وجود النص القانوني.

الهوامش

(1) المنصور، شرح أحكام قانون البينات الأردني وفقاً لآخر التعديلات، ط1، ص 280 وما بعدها. أبو الوفا، التعليق على نصوص قانون الإثبات، مرقس، أصول الإثبات في المواد المدنية، ط2، ص82. وهو ذات التعريف الذي تضمنته المادة (1349) من القانون المدني الفرنسي والتي نصت بأن القرينة هي "التي يستخلصها القانون أو القاضي من واقعة معلومة لمعرفة واقعة مجهولة". أما مجلة الأحكام العدلية فقد عرفت القرينة القاطعة بأنها " القرينة القاطعة هي الامارة البالغة حد اليقين". (م1741)

(2) عبد اللطيف، قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، ج2، ط1، ص 109.

(3) الرازي، 1967، محمد بن بكر، مختار الصحاح، دار الكتاب العربي، بيروت، ص533.

(4) البهي، طرق الإثبات في الشريعة والقانون، ص73، 74.

(5) ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ط2، ج7، ص437.

(6) عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ج2، ص126 وما بعدها.

(7) ابن فرحون، تبصرة الأحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ج2، ص11 وما بعدها.

(8) علاء الدين بن خليل، 1973، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، ج2، ص111 وما بعدها.

(9) ابن قيم الجوزية إعلام الموقعين عن رب العالمين، ج1، ص90.

(10) شلتوت، الإسلام عقيدة وشريعة، ص469.

(11) المعجم الوسيط، ط2، ص765،764.

(12) قانون البينات رقم 30 لسنة 1952، المنشور على الصفحة 200 في العدد رقم 1108 من الجريدة الرسمية، الصادر بتاريخ 1952/5/17. المعدل بالقانون رقم 37 لسنة 2001، المنشور على الصفحة 3330 من عدد الجريدة الرسمية رقم 4501، الصادر بتاريخ 2001/8/16. وهو ذات التعريف التي نصت عليه المادة (89) من قانون البينات السوري الصادر بالقانون رقم 359 تاريخ 1947/6/10، والمادة (99) من قانون الاثبات المصري رقم 25 لعام 1968 التي نصت أيضاً على أن "القرينة القانونية تغني من قررت لمصلحته عن أية طريقة أخرى من طرق الإثبات، على أنه يجوز نقض هذه القرينة بالدليل العكسي ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك ". قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية رقم 25 لسنة 1968 – الجريدة الرسمية – العدد رقم 22، الصادر في 1968/5/30.

(13) السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج2، الإثبات، ط3، ص600، الجعافره، القرائن في القانون المدني، 69.

(14) الصده، الإثبات في المواد المدنية، ص293، بند 224، عبد اللطيف، ص 120.

(15) عبد اللطيف، مرجع سابق، ج2، ص 1، 3 بند 138، الصوري، التعليق المقارن على مواد قانون الإثبات، الجزء الثاني، ص892، العامري، موجز نظرية الإثبات، ص134، السنهوري، ص598.

(16) ابن فرحون، م. س، ج2، ص115 وما بعدها.

(17) الماوردي، أدب القاضي، ج1، ص 682.

(18) سورة يوسف 28/12،16.

(19) النووي، شرح صحيح مسلم، 205/9،204.

(20) ابن ماجه، سنن ابن ماجه، ج1، ص263.

(21) ابن قيم الجوزيه، الطرق الحكمية، ص14.

(22) ابن القيم، المرجع السابق، ص100.

(23) عبد اللطيف، قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية – الطبعة الأولى، ص122. فوده. موسوعة الإثبات في المواد المدنية والتجارية والشرعية، ج2، ص699.

(24) وبذات النص جاء حكم المادة (916) في القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948 وتعديلاته، والمنشور في الوقائع المصرية – العدد 108 مكرر (أ) الصادر في 29 يوليو 1948. والمادة (877) من القانون المدني السوري الصادر في 5/18/ 1949 وتعديلاته والمنشور على الصفحة 11511 من الجريدة الرسمية لعام 1949، والصفحة 1891 لعام 1949. أنظر أيضاً: فوده. عبد الحكم، م. س، ص700.

(25) القانون المدني الأردني – م. س – م1128، م565.

(26) وقد عرفت المادة 543 من القانون المدني الأردني مرض الموت بقولها "1، مرض الموت: هو المرض الذي يعجز فيه الإنسان عن متابعة أعماله المعتادة، ويغلب فيه الهلاك ويموت على تلك الحال قبل مرور سنة فان امتد مرضه وهو على حالة واحدة دون ازدياد سنة أو أكثر تكون تصرفاته كتصرفات الصحيح. 2، يعتبر في حكم مرض الموت الحالات التي يحيط بالإنسان فيها خطر الموت ويغلب فيه أمثالها الهلاك ولو لم يكن مريضاً ". القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 – الجريدة الرسمية العدد 2645 الصادر بتاريخ 1976/8/1، ص2. وقد اعتبرت محكمة النقض المصرية أن " المرض الذي تزيد مدته على سنة مناط اعتباره مرض موت حصول التصرف في فترة تزايده واشتداد وطأته حتى يغلب عليه الهلاك ودنو الأجل ثم ينتهي بالوفاة ". الطعن رقم 534 لسنة 52 ق جلسة 1986/10/10.

(27) القانون المدني المصري، م. س، م477. أنر أيضاً المنصور. منصور، شرح أحكام قانون البينات الأردني، ط1، ص283.

(28) ويقابل حكم المادة (1128) ما جاء في المادة (916) من

القانون المدني المصري وبذات النص تقريبا. القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 وتعديلاته – مرجع سابق – م477. ويقابلها أيضاً بحرفية النص حكم المادة (445) من القانون المدني السوري لسنة 1949 وتعديلاته الصادر بالمرسوم التشريعي رقم (84) بتاريخ 1949/5/18 وتعديلاته، المنشور في الجريدة الرسمية ص1891 لعام 1949، والمصحح وفق التصحيح المنشور على الصفحة رقم 11511 لعام 1949.

(29) نقض مدني جلسة 1973/4/10 الطعن رقم 109 لسنة 38 ق.

(30) نقض مدني – جلسة 1972/3/7 الطعن رقم 89 لسنة 37 ق.

(31) نقض مدني جلسة 1970/12/31 الطعن رقم 277 لسنة 36 ق.

(32) نقض مدني جلسة 1973/3/11 الطعن رقم 369 لسنة 36 ق.

(33) أما الأحكام المطبقة على الوصية فقد نصت عليها المادة 1126 من القانون المدني والتي جاء فيها " تسرى على الوصية أحكام الشريعة الإسلامية والنصوص التشريعية المستمدة منها". القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 – الجريدة الرسمية العدد 2645 الصادر بتاريخ 1976/8/1، ص2. أنظر أيضاً: المنصور. أنيس منصور، م. س، ص283.

(34) مجلة نقابة المحاميين/ العدد 6 حزيران سنة 1966،ص 1996.

(35) القانون المدني، مرجع سابق، م 74، م 240.

(36) المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني، ط2، ج2، ص687،686.

(37) فوده، القرائن القانونية والقضائية، ص28.

(38) ويقابل هذا الحكم ما نصت عليه المادة 173 من القانون المدني المصري وجاء فيه:، (1) كل من يجب عليه قانوناً أو اتفاقاً رقابة شخص في حاجة إلى الرقابة بسبب قصره أو بسبب حالته العقلية أو الجسمية يكون ملزماً بتعويض الضرر الذي يحدثه ذلك الشخص للغير بعمله غير المشروع. ويترتب هذا الالتزام ولو كان من وقع منه العمل الضار غير مميز. (2) ويعتبر القاصر في حاجة إلى الرقابة إذا لم يبلغ خمسة عشرة سنة. أو بلغها وكان في كنف القائم على تربيته وتنتقل الرقابة على القاصر إلى معلمه في المدرسة أو المشرف على الحرفة ما دام القاصر تحت إشراف المعلم أو المشرف وتنتقل الرقابة على الزوجة القاصر إلى زوجها أو إلى من يتولى الرقابة على الزوج. (3) ويستطيع المكلف بالرقابة أن يخلص من المسئولية إذا أثبت أنه قام بواجب الرقابة أو أثبت أن الضرر كان لا بد واقعاً ولو قام بهذا الواجب بما ينبغي من العناية. كما نصت المادة 176 من القانون ذاته على أن " حارس الحيوان، ولو لم يكن مالكاً له مسئول عما يحدثه الحيوان من ضرر ولو ضل الحيوان أو تسرب ما لم يثبت الحارس أن وقوع الحادث كان بسبب أجنبي لا يد له فيه " ألا أن هذا النص يختلف عن نص المادة 289 من القانون الأردني لأنه لا يعفي المتضرر من عبء الإثبات. القانون المدني المصري رقم 131 لعام 1948 وتعديلاته, حتى عام 2004، الوقائع المصرية – العدد 108 – مكرر (أ) الصادر في 29 يوليه سنة 1948.

(39) سورة يوسف، 26/12، 28.

(40) النووي، شرح صحيح مسلم، ج12، ص25.

(41) صحيح مسلم بشرح النووي، ج1، ص41.

(42) ابن تيمية، منتقى الأخبار، ج7، ص269.

(43) قانون البينات – م. س – م19. أنظر أيضاً: عثمان. القرائن القضائية ودورها في الإثبات، ص44، القضاة. البينات في المواد المدنية والتجارية، ص258.

(44) أما المادة (270) من قانون التجارة فقد نصت على أنه: 1، يتحمل المسحوب عليه وحده الضرر المترتب على شيك مزوراً أو محرف إذا لم يكن نسبة أي خطأ إلى الساحب المبين أسمه في الصك. 2، وبوجه خاص يعتبر الساحب مخطئاً إذا لم يحافظ على دفتر الشيكات المسلم إليه بما ينبغي من عناية "قانون التجارة الأردني، م. س، م253.

(45) صحيح مسلم، بشرح النووي، ج9، ص204، 205.

(46) الصوري، التعليق المقارن على مواد قانون الإثبات، الجزء الثاني، ص889، 896.

(47) وبذات الحكم نصت المادة 964 من القانون المني المصري على أنه "من كان حائزاً للحق اعتبر صاحبه حتى يقوم الدليل على العكس." مرجع سابق. أما المادة (927) من القانون المدني السوري، فقد جاء نصها بهذا الخصوص كالتالي: "1 – من حاز بسبب صحيح منقولاً أو حقاً عينياً على منقول أو سنداً لحامله فإنه يصبح مالكاً إذا كان حسن النية وقت حيازته. ... .. 3 – والحيازة في ذاتها قرينة على وجود السبب الصحيح وحسن النية ما لم يقم الدليل على عكس ذلك. "القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 وتعديلاته، م. س – م964.

(48) تمييز حقوق رقم 2004/1422 هـ.ع مجلة نقابة المحامين، الأعداد (7،8،9) لعام 2005 ص1696.

(49) تمييز حقوق رقم 96/1177 هـ.ع، مجلة النقابة، العدد التاسع، ص 3472 لعام 1997.

(50) مجلة النقابة، الحكم رقم (92/542، الأعداد 1، 2، 3، ص 247، لسنة 1994.

(51) 51، قانون البينات – م. س – م7. وذات النص تقريباً جاء في حكم المادة (11) من قانون الإثبات المصري، بأن "المحررات الرسمية حجة على الناس كافة بما دون فيها من

أمور قام بها محررها في حدود مهنته. أو وقعت من ذوي الشأن في حضوره ما لم يتبين تزويرها بالطرق المقررة قانوناً ". قانون الثبات رقم 25 لسنة 1968 وتعديلاته – م11

(52) عبد اللطيف، ص 128، الدناصوري، وعكاز،– م. س – ص653.

(53) عبد اللطيف، – م. س – ص 128، الدناصوري، التعليق على قانون الإثبات– ط10، ص654، النداوي،– م. س – ص169.

(54) عبد اللطيف، – م. س– ص127.

(55) النداوي، قانون البينات والإجراء، ص168.

(56) كما حدد القانون المدني المصري في المادة (176) حالة واحدة فقط لإثبات عكس القرينة القانونية التي تقضي باعتبار حارس الحيوان مسؤولاً عما يحدثه الحيوان من أضرار، وهي أن يقوم بإثبات أن الحادث كان بسبب أجنبي لا يد له فيه. هذا الحكم يختلف عما نصت عليه المادة (289) من القانون الأردني التي ألزمت مالك أو حارس الحيوان بالضرر الذي أوقعه الحيوان بالآخرين، ولكن بعد أن يثبت المتضرر بأن المسؤول عن الحيوان قد قصر في منع وقوع الضرر، وذلك لعدم اعتماد المشرع للقرينة القانونية لهذه الواقعة.

(57) قانون التجارة رقم 12 لسنة 1966 وتعديلاته،نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية العدد 1910 الصادر بتاريخ 1966/3/30، ص 472، وهذا يقابل نص المادتين (91، 92) من قانون التجارة المصري.

(58) ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية والأحكام، ج1، ص 202.

(59) صحيح مسلم بشرح النووي، ج2، ص18.

(60) الشوكاني، نيل الأوطار، ج6، ص279.

(61) الزحيلي، التنظيم القضائي في الفقه الإسلامي، ط2، ص416،415.

(62) سنن ابن ماجه، مرجع سابق، ج8، ص227.

(63) سورة البقرة 29/2.

(64) سورة الجاثية 45 /13.

(65) الباحسيني، رفع الحرج في الشريعة، ط1، ص54.

(66) ابن ماجة، سنن ابن ماجه، ج5، ص 44.

(67) ابن فرحون، م. س، ج2، ص101.

(68) البخاري، ج2، ص274.

(69) سورة النور، 6، 7، 8، 9، 24.

(70) قانون الأحوال الشخصية المؤقت رقم 36 لسنة 2010 المنشور على الصفحة 5809 من عدد الجريدة الرسمية رقم 5061 بتاريخ 2010/10/16 – م147، م 148.

(71) الشيخ شلبي، أصول الفقه الإسلامي، ط1، ص340.

(72) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، تفسير القرطبي، ج2، ط1، ص150.

(73) صحيح مسلم، بشرح النووي، ج9، ص204.

(74) صحيح مسلم، م. س، ج2، ص20.

(75) سنن أبي داؤد، 1369هـ، ج2، ص278.

المصادر والمراجع

أولاً– المراجـع الفقهيـة

ابن القيم، شمس الدين أبو عبد الله، محمد بن أبي بكر، إعلام الموقعين عن رب العالمين، 1973، ج1، دار الجيل، بيروت.

ابن القيم شمس الدين أبو عبد الله، محمد بن أبي بكر، الطرق الحكيمة في السياسة الشرعية، 1953، مطبعة السنة المحمدية، القاهرة.

أبو الوفا، أحمد، 2000، التعليق على نصوص قانون الإثبات، منشأة المعارف، الإسكندرية.

ابن تيمية، أحمد منتقى الأخبار، ج7، دار القلم، بيروت.

ابن عابدين، محمد أمين بن عمر، 1966، حاشية ابن عابدين، ط2، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، القاهرة، ج7، ص2.

ابن فرحون، برهان الدين إبراهيم بن علي بن محمد، تبصرة الأحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، 1958، مطبعة مصطفى بابي الحلبي، القاهرة، ج2.

ابن ماجه، سنن ابن ماجه، ج5، مطبعة عيسى البابي الحلبي، 1354هـ، القاهرة.

الباحسيني، يعقوب، 1978، رفع الحرج في الشريعة– مطبعة جامعة البصرة، ط1.

البخاري، صحيح البخاري، المطبعة الأميرية، 1314هـ، بولاق، مصر، ج2.

البهي، أحمد عبد المنعم، 1965، طرق الإثبات في الشريعة والقانون، دار الفكر، القاهرة.

الجعافره، عماد زعل، 2001، القرائن في القانون المدني، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن.
المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني، 1985، ج2، مطبعة التوفيق، عمان، الأردن.

الدناصوري، عز الدين وحامد عكاز، 2002، التعليق على قانون الإثبات، ط10، شركة الجلال للطباعة، الإسكندرية.

الرازي، محمد بن بكر، مختار الصحاح، دار الكتاب العربي، 1967، بيروت.

الزحيلي، محمد، 2002، التنظيم القضائي في الفقه الإسلامي، دار الفكر، دمشق، ط2.

السنهوري، عبد الرزاق أحمد، 2000، الوسيط في شرح القانون

المدني الجديد، ج2، نظرية الالتزام، الإثبات، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان.
الشوكاني، محمد بن علي، نيل الأوطار، 1973، ج6، دار الجيل، بيروت.
الشيخ شلبي، محمد مصطفى، 1974، أصول الفقه الإسلامي، دار النهضة العربية، بيروت، ط1، ص21.
الصده، عبد المنعم، 1955، الإثبات في المواد المدنية، مطبعة الحلبي، القاهرة.
الصوري، محمد علي، التعليق المقارن على مواد قانون الإثبات، الجزء الثاني، مطبعة شفيق.
الطرابلسي، علاء الدين أبو الحسن علي بن خليل، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، مطبعة مصطفى بابي الحلبي، القاهرة، ج2.
العامري، سعدون، 1966، موجز نظرية الإثبات، لا توجد دار نشر، بغداد.
القرطبي، الإمام محمد، 1369، الجامع لأحكام القرآن، دار الكتب المصرية، ط1، ج2.
القضاة، مفلح عواد، 2007، البينات في المواد المدنية والتجارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن.
الماوردي، أبو الحسن الماوردي، 1971، أدب القاضي، مطبعة الإرشاد، بغداد، ج1.
المنصور، أنيس منصور، 2011، شرح أحكام قانون البينات الأردني، ط1، إثراء للنشر والتوزيع، عمان، الأردن.
النداوي، آدم وهيب، 1998، قانون البينات والإجراء، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.
سنن أبي داؤد، ج2، مطبعة مصطفى بابي الحلبي، 1369 هـ القاهرة.
شلتوت، محمود، 1978، الإسلام عقيدة وشريعة، دار الفكر العربي، القاهرة.
صحيح مسلم، بشرح النووي، ج1،ج2،ج9، مطبعة مصطفى بابي الحلبي، 1955، القاهرة.
عبد اللطيف، محمد، 1972، قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، ج 2، ط1.
عبد السلام، العز بن عبد السلام، 1968، قواعد الأحكام في مصالح الإنام، دار الشروق للطباعة، القاهرة، ج2.
عثمان، قيس عبد الستار، 1975، القرائن القضائية ودورها في الإثبات، رسالة ماجستير، جامعة بغداد، مطبعة شفيق، بغداد.
فوده، عبد الحكم، 1997، موسوعة الإثبات في المواد المدنية والتجارية والشرعية، ج2، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.
فوده، عبد الحكم، 2007، القرائن القانونية والقضائية، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة، مصر العربية.
مرقص، سليمان، 1952، أصول الإثبات في المواد المدنية، ط2، المطبعة العالمية، القاهرة.

ثانياً- المراجع التشريعية- القوانين

1- قانون البينات الأردني.
2- القانون المدني الأردني.
3- قانون التجارة الأردني.
4- قانون الإثبات المصري.
5- القانون المدني المصري.
6-قانون البينات السوري.
7- القانون المدني السوري.

ثالثاً- المراجع القضائية- المحاكم

1- محكمة التمييز الأردنية.
2- محكمة النقض المصرية.
3- محكمة النقض السورية.

The Provisions of Simple Presumptions of Law Conclusiveness in Proof as being one of the Established Proof Methods between Islamic Jurisprudence and the Jordanian Law

Radwan Obeidat and Ahmad Abu-Shanab*

ABSTRACT

This research addressed the provisions of simple presumptions of law conclusiveness in proof as being one of the established proof methods. This research aimed at the analysis of the inconclusive presumption of law concept, by explaining its concepts, types and force in proof, and distinguishing it from other presumptions, as well as legal matters raised by these subjects, all of which compared to the law and the Islamic Jurisprudence.

Presumption of law is not evidence of proof, but an exemption therefrom. The litigant for which a presumption of law is raised is exempted from the burden of proof. The judge undertakes to take this presumption into consideration in all cases that conditions of applicability on the fact subject matter of the dispute before him are available. The legislator ensures that the fact to be proven is fixed by the existence of the presumption, and the permissibility of showing evidence on the opposite is a revelation of proof origin that requires the permissibility of denunciation of evidence by evidence.

Compared what is established in the Islamic Sharia in this regard, this study concluded that the Islamic Sharia has taken into account from the beginning inconclusive textual presumptions. These presumptions were mentioned in the Holy Quran and Sunna, and have been worked on in the Islamic judiciary. Furthermore, Islamic scholars educed many origins of inconclusive presumptions from Quran and Sunna texts, for example, original presumption of innocence, and presumption that origin of things is permitted, etc.

As a result, this comparison is enrichment for the legal knowledge, and this research is not free from practical result. The judge in Jordan is obliged to take into account textual presumptions mentioned in the Quran and Sunna in the case of lack of written evidence or presumptions of law pursuant to Article 2/2 of the Jordanian Civil Law.

Keywords: Proof, Islamic Jurisprudence, Jordanian Law.

* Faculty of Law, The University of Jordan; and Faculty of Law, Amman Open University, Jordan. Received on 23/9/2012 and Accepted for Publication on 12/11/2012.